

# Drei Fragen an... Dr. Andreas Orator (Heidelberg/Wien)

JuWiss Redaktion

2019-02-22T16:05:27



Im

**Vorfeld der ATÖR 2019 in Frankfurt haben wir mit [Dr. Andreas Orator](#) über seinen Vortrag “Änderung und Wandlung der Unionsverfassung seit dem Vertrag von Lissabon” im Panel “Verfassungswandel” gesprochen. Seit 2018 arbeitet er als Max-Planck-Stipendiat am Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Abteilung Prof. von Bogdandy).**

**JuWiss:** *Wie ist zu erklären, dass seit dem Vertrag von Lissabon – anders als in den Jahrzehnten zuvor – kaum noch eine Änderung der EU-Verträge zu konstatieren ist?*

**Orator:** Das hat wohl mit einer Verquickung mehrere Umstände zu tun, ich will drei davon nennen, die ich für wesentlich halte: Es fängt an mit den hohen Hürden, die der zentrale Revisionsartikel (Art. 48 EUV) an eine Vertragsänderung anlegt. Versteht man die EU-Verträge konstitutionell, dann kann man verfassungsvergleichend von einer besonders „rigiden“, starren Unionsverfassung sprechen: Etwas vereinfacht gesprochen verlangt eine Revision Einstimmigkeit unter den Regierungen der Mitgliedstaaten und danach eine Ratifikation in allen Mitgliedstaaten, also in der Regel durch alle Parlamente. Das alleine wäre wohl nicht dramatisch, insbesondere, solange die Gemeinschaft nur sechs, neun, oder vielleicht noch zwölf Mitglieder hatte. Aber, und das ist der zweite Umstand, in den letzten drei Jahrzehnten hat sich die Anzahl der Mitgliedstaaten mehr als verdoppelt. Bei derzeit (noch) 28 ergibt das mindestens 56 von *Tsebelis* so genannte „Veto-Spieler“, in Wahrheit sind es deutlich mehr, weil in manchen Staaten auch zweite Parlamentskammern oder die Bevölkerung direkt zustimmen müssen. So intuitiv nachvollziehbar es sein möge, man sollte dieses Rigiditäts-Argument aber ohne empirische Daten wohl nicht überbewerten. Verfassungsvergleichende Untersuchungen haben gezeigt, dass mindestens genauso die sogenannte „amendment culture“ eine Rolle spielt: In Bezug auf die Unionsverfassung sollten wir nicht vergessen, dass der Vertrag von Lissabon das Ergebnis eines fast zehn

Jahre dauernden Prozesses war. Insofern kann man vielleicht von einer gewissen „Revisionsmüdigkeit“ oder Desillusionierung sprechen, insbesondere wenn es – wie in der Wirtschafts- und Finanzkrise – schnell gehen soll.

**JuWiss:** *Wie ist der Prozess einer Verfassungswandlung, insbesondere in Abgrenzung zu einer Verfassungsänderung, zu charakterisieren?*

**Orator:** Zunächst einmal sind damit Sinnänderungen der Unionsverfassung gemeint, die sich gerade nicht aus einer Änderung des Verfassungstexts an sich ergeben. Bekanntlich hat insbesondere Georg Jellinek für die Verfassungstheorie die Problematik als binäres Begriffspaar Verfassungsänderung versus Verfassungswandlung aufbereitet. Darin stecken zwar viele theoretische und methodische Schwierigkeiten, aber ich halte diese Gegenüberstellung auch im Kontext der Unionsverfassung für zweckmäßig, weil sie die Entwicklung der Unionsverfassung anschaulich machen kann und auch den Blick auf das Zusammenspiel zwischen textlichen und nicht-textlichen Sinnänderungen richtet. Charakteristisch und zugleich problematisch am Unionsverfassungswandel ist sicherlich, dass er im Vergleich zur Verfassungsänderung nicht einfach zu identifizieren ist: Es wird wohl eine bestimmte Schwelle der Anerkennung durch die Organe geben, bei Praktiken ein Mindestmaß an Wiederholung und es gibt ein bestimmtes zeitliches Element. Wichtig ist mir zu betonen, dass Unionsverfassungswandel nicht mit Judikaturentwicklungen beim EuGH ident ist, sondern weit darüber hinaus geht, andere Auslegungen und auch bestimmte Praktiken von nicht-gerichtlichen Verfassungsorganen umfasst.

**JuWiss:** *Welche „Strategien“ und Maßnahmen sind auf europäischer Ebene zu beobachten, die Teil des Prozesses einer Verfassungswandlung sind?*

**Orator:** Die meisten denken bei Verfassungswandel an „aktivistische“ Rechtsprechung des EuGH, und das ist bestimmt ein wichtiger Fall, aber ich versuche zu zeigen, dass gerade auch „judicial deference“ im Sinne von gerichtlicher Rücksichtnahme gegenüber anderen Organen ein wichtiger Teilaspekt im Prozess von Verfassungswandlung sein kann: Etwa gegenüber den politischen Organen Rat und Parlament, die dann neue Spielräume bei der Auslegung von Rechtsgrundlagen erhalten. Man denke nur daran, wie das Zusammenspiel von EuGH und Unionsgesetzgeber nach und nach die Grenzen der Rechtsgrundlage des Art. 114 AEUV, der Binnenmarktharmonisierung, hinausgeschoben haben. Diese Bestimmung ist – mit Blick auf die Vetospieler-Problematik – ganz wesentlich geworden, weil sie nämlich „nur“ eine qualifizierte Mehrheit im Rat verlangt, im Gegensatz etwa zur „Flexibilitätsklausel“ des Art. 352 AEUV, der früher eine viel größere Rolle gespielt hat, aber Einstimmigkeit voraussetzt. Auf diese stark erweiterte Lesart von Art. 114 AEUV stützen sich nun zentrale Projekte der letzten Jahre, wie die Reform der Europäischen Finanzaufsicht oder zuletzt die Einheitliche Bankenabwicklung, die zweite Säule der Bankenunion. In ähnlicher Weise übt der EuGH „judicial deference“ auch gegenüber „technokratischen“ Akteuren, wie der EZB oder EU-Agenturen. Hier sieht man bereits, dass nicht nur EuGH-Interpretationen Verfassungswandel bewirken können. Aber auch Konkretisierungen mittels Sekundärrecht oder bestimmte Praktiken von Unionsorganen können zur Bildung von Verfassungswandel beitragen. Ein plastisches Beispiel ist vielleicht die

Praxis, mittels Geschäftsordnung Normen der Unionsverfassung zu konkretisieren, die über die Zeit als Verfassungswandel gedeutet werden können: In den 1980er Jahren weitete so das Europäische Parlament seine Befugnisse erfolgreich aus – erfolgreich auch deshalb, weil diese Praktiken Eingang in nachfolgende Vertragsrevisionen fanden.

Interview von [Matthias K. Klatt](#) für die JuWiss-Redaktion.

**Zitiervorschlag:** Interview mit Andreas Orator im Rahmen der 59.

Assistententagung Öffentliches Recht, JuWissBlog Nr. 28/2019 v. 22.2.2019, <https://www.juwiss.de/28-2019/>



*Dieses Werk ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz](#).*

